



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Tribunale di Napoli  
12 SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Napoli, nella persona del Giudice dott.ssa [REDACTED] ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. [REDACTED] R.Gen.Aff.Cont. assegnata in decisione all'udienza del 7.11.2022 con la fissazione dei termini previsti dagli artt. 190 e 281quinquies, co. I, c.p.c.

TRA

[REDACTED] - APPALTI [REDACTED] STRADALI - [REDACTED], elett.te dom.ta in VIA [REDACTED] 80133 NAPOLI presso lo studio dell'Avv. [REDACTED] (c.f.: [REDACTED]), e dall'avv. [REDACTED], dai quali è rappresentata e difesa in virtù di procura in calce all'atto di citazione

-ATTRICE

E

CONDOMINIO [REDACTED] - NAPOLI, P.I. [REDACTED] 051258502634, elett.te dom.to in V.VILLA BISIGNANO VI TRAV. 43 80147 NAPOLI, presso lo studio dell'Avv. D'AMBROSIO MARIA, (c.f.: DMBMRA66H49F839U) e dall'avv. [REDACTED], dai quali è rappresentato e difeso in virtù di procura a margine della comparsa di costituzione e risposta

- CONVENUTO

**Oggetto:** Appalto, altre ipotesi ex art. 1655 e ss. cc (ivi compresa l'azione ex art. 1669 c.c.).

**Conclusioni:** all'udienza del 7.11.2022 il procuratore dell'attrice ha chiesto, l'accoglimento della domanda, con vittoria di spese, diritti ed onorari.

Il procuratore della parte convenuta ha chiesto il rigetto della domanda con vittoria di spese, diritti ed onorari.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione regolarmente notificato in data 26.06.2018, la [REDACTED] - APPALTI [REDACTED] STRADALI - [REDACTED] conveniva in giudizio il CONDOMINIO [REDACTED] NN. 30-32- 34-36 - NAPOLI (da ora anche solo Condominio) per ottenerne la

condanna al pagamento dello importo di € 69.250,00 oltre accessori e interessi decorrenti dalla domanda e sino allo effettivo soddisfo, con vittoria di spese, diritti ed onorari di giudizio e con attribuzione. Parte attrice asseriva di essere creditrice di tale somma a titolo di corrispettivo per le riserve sulle lavorazioni formulate dalla stessa, in qualità di società appaltatrice, nel corso dell'esecuzione del contratto d'appalto stipulato con il Condominio in data 11.10.2010.

Si costituiva tempestivamente il Condominio eccependo, in via preliminare, la nullità dell'atto introduttivo, ex art. 164 c.p.c., perché mancante dell'avvertimento di cui all'art. 163 n. 7 c.p.c., nonché dell'indicazione dei fatti ed elementi di diritto posti a fondamento della pretesa creditoria richiesta a pena di nullità dall'art. 164 co. 4 c.p.c. Nel merito, parte convenuta eccepeva l'inammissibilità delle riserve poste dalla società appaltatrice a fondamento del diritto di credito azionato. In subordine, parte convenuta eccepeva la prescrizione dei diritti azionati ed invocava in compensazione un diritto di credito pari a euro 2.700,00 a titolo di penale per il ritardo di 54 giorni nell'esecuzione dei lavori, nonché una riduzione ex art. 1668 c.c. per l'eliminazione di vizi di lieve entità.

Alla prima udienza, il Giudice dichiarava la nullità dell'atto di citazione per carenza dell'avvertimento di cui all'art. 163 n. 7 c.p.c. e ha, conseguentemente, rinviava la causa al 18.03.2019 per il rinnovo dell'atto.

Concessi i termini ex art. 183 co. 6 c.p.c. e depositate le relative memorie, con ordinanza del 23.01.2020 rigettata l'istanza di escussione testi proposta da parte convenuta, perché vertente su fatti irrilevanti o da provare per tabulas, veniva ammessa la consulenza tecnica avente ad oggetto i seguenti quesiti: *"Esaminati gli atti di causa e la documentazione fornita dalle parti, descriva il consulente l'andamento dell'appalto verificando se il ritardo nella consegna dell'opera è dipeso da condotte della appaltatrice; quantifichi i giorni di ritardo; accerti il CTU la legittimità delle riserve iscritte dall'appaltatore, tenuto conto della normativa applicabile al contratto dell'11.10.2010; quantifichi il CTU le somme ancora dovute, (se dovute) dal condominio all'appaltatore in virtù delle predette riserve; accerti se l'opera è stata eseguita a regola d'arte."* L'incarico veniva attribuito all'Arch.

All'udienza 24.05.2021, in seguito al deposito della relazione peritale, la causa veniva rinviata per precisazione delle conclusioni al 7.11.2022, ed in tale data assunta in decisione con i termini ex art. 190 c.p.c..

## RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

L'eccezione di nullità della citazione è infondata e va disattesa.

Quanto al mancato avvertimento di cui all'art. 163 n. 7 c.p.c. è stata disposta la rinnovazione dell'atto e parte attrice vi ha provveduto nel termine fissato.

Con riferimento all'art. 164 co. 4 c.p.c. l'eccezione di nullità dell'atto di citazione sollevata da parte convenuta va rigettata, in quanto, considerando complessivamente il contenuto dell'atto introduttivo e dei documenti allegati, non può affermarsi che le ragioni della domanda attorea siano omesse o assolutamente incerte e, quindi, lesive del diritto di difesa del convenuto (ex multis Cass. civile sez. III n. 11751/20139).

Anche l'eccezione di prescrizione è infondata in quanto in atti sono state prodotte le raccomandate con le quali l'impresa ha richiesto al Condominio il pagamento delle somme di cui alle riserve (cfr. all. 6/8/10 dalla memoria ex art. 183, I termine, cpc, nonché raccomandata rimessa alla committente in data 28/12/2011).

Nel merito la domanda è fondata nei limiti sotto indicati e va, pertanto, accolta.

La società [REDACTED] in virtù del contratto d'appalto stipulato con la parte convenuta in data 11.10.2010 e avente ad oggetto lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria alle parti comuni del condominio, ha chiesto il pagamento del corrispettivo delle riserve dalla stessa formulate nel corso dell'esecuzione delle opere appaltate asseritamente dovute *"alla mancata contabilizzazione dei lavori, ad oneri e danni conseguenti alla sospensione di fatto dei lavori dal 05/04/2011 al 18/05/2011, ai maggiori oneri per ammortamento e noleggio attrezzature, alla ritardata formazione dell'utile, al ritardato recupero della quota fissa di spese generali, alla disapplicazione delle penali, alla mancata contabilizzazione delle lavorazioni eseguite il tutto meglio descritte nella raccomandata rimessa alla committente in data 28/12/2011"*.

L'esistenza del rapporto contrattuale sotteso a tale pretesa creditoria non è oggetto di contestazione nel presente giudizio. Ciò che è, invece, controverso tra le parti è il fatto costitutivo del diritto azionato, ossia la legittimità delle riserve iscritte dalla società appaltatrice nel corso dell'esecuzione del contratto.

Sul punto parte convenuta ha eccepito l'infondatezza delle riserve, allegando la tempestiva contestazione delle stesse, nonché, in subordine, la loro illegittimità perché eccedenti il limite fissato dall'art. 240 bis del D.Lgs. 163/2006 nella misura del 20% del valore complessivo dell'appalto. Nel caso di specie, infatti, le riserve ammonterebbero a euro 69.250,00 a fronte di un valore complessivo del contratto di appalto di euro 65.564,44.

Come, tuttavia, ha evidenziato il CTU nella sua relazione peritale, la disciplina invocata non può trovare applicazione nel caso di specie in quanto essa concerne i soli contratti d'appalto pubblici, e non anche quelli tra soggetti privati. Inoltre, il limite previsto dall'art. 240 bis è stato introdotto dal D.L. 70/11 a far data 14 maggio 2011 e, pertanto, si applica solo alle procedure i cui bandi o avvisi siano stati pubblicati dopo la data di entrata in vigore della Decreto-Sviluppo.

Escluso il limite del 20%, il CTU ha verificato la fondatezza della pretesa creditoria sulla base dell'analisi della documentazione disponibile agli atti e dei rilievi svolti.

Dalla ricostruzione del rapporto contrattuale e della sua fase esecutiva, è emerso che l'appalto ha avuto effettivamente un andamento anomalo causato, ad avviso del CTU nominato, da:

- "1) una continua integrazione di lavorazioni, come riscontrato dai numerosi ordini di servizio emessi, talvolta a distanza di pochi giorni l'uno dall'altro, magari annullando anche il precedente (come per l'O.d.S. n. 5 e 6) e causando di conseguenza una certa confusione;*
- 2) le contestazioni nate a seguito del ristagno d'acqua piovana sul ballatoio del 2° piano, a cui hanno fatto seguito diversi sopralluoghi, verbali e rilievi di piani quotati;*
- 3) l'interruzione dei lavori, a seguito della mancata concessione comunale;*
- 4) le contestazioni dell'appaltatore, espresse già nella prima riserva, per la mancata o parziale contabilizzazione di opere eseguite, generata anche dalla mancanza di una progettazione esecutiva adeguata a supporto della contabilità dei lavori, tale da garantire sempre un riscontro univoco e continuo delle quantità di opere eseguite e quelle allibrate nel libretto delle misure"*.

Ciò premesso, il CTU ha accertato la validità e correttezza delle riserve effettuate da parte della società appaltatrice nel corso della fase esecutiva. Si tratta di relazione tecnica adeguatamente motivata e priva di vizi, che risponde in modo esauriente ai quesiti posti e che, ad avviso di questo Giudice, va pienamente condivisa nei risultati.

In particolare, per quanto concerne le somme ancora dovute dal Condominio in virtù di tali riserve, in base ai calcoli svolti dal CTU, l'importo non ammonta ad euro 69.250,00, come indicato dalla società appaltatrice nell'atto di citazione, bensì ad euro 33.051,64.

Tale somma va, tuttavia, ridotta a fronte del ritardo nell'esecuzione delle opere e della relativa penale concordata tra le parti.

Risulta, infatti, accertata agli atti la violazione del termine finale di conclusione dei lavori, nonché la validità della clausola penale con la quale le parti hanno concordato una penale di 50 euro per ogni giorno di ritardo nella consegna dell'opera.

Ciò che è controverso è l'imputabilità alla società appaltatrice del ritardo e la conseguente operatività della clausola penale.

Sul punto il CTU ha condiviso solo in parte l'assunto difensivo del Condominio secondo il quale gli la controparte sarebbe incorso in 54 giorni di ritardo nell'esecuzione dei lavori. Invero, come emerge chiaramente dalla relazione peritale, *"gli effettivi giorni di ritardo nella consegna dell'opera sono 49, dei quali 15 sono imputabili al condominio, per il ritardato ottenimento della Tosap e 34 ad entrambe le parti"*.

In tal senso, nella relazione peritale si legge che *"era implicito che il DURC emesso non potesse coprire interamente tutta la durata dei lavori, anche se fosse stato emesso poco prima dell'inizio dei lavori. [...] L'amministratore ha fatto richiesta di occupazione di suolo pubblico in data 16/03/2011, molto tempo dopo l'inizio dei lavori (15/12/2010), senza rendersi conto che il DURC risultava scaduto e vedendosi respinta l'autorizzazione dall'Ente erogatore in data 24/03/2011. La concessione comunale viene ottenuta solo in data 12/05/2011 (doc. 24a) e ritirata il 13/05/2011 dal DL.*

*Pertanto, non è da ascrivere all'appaltatore la responsabilità del mancato ottenimento della Tosap, che poi ha causato il ritardo nel prosieguo dei lavori, bensì ad una negligenza del condominio, sul quale pesava tale onere.*

*In pratica, a partire dal 03/05/2011, espletati gli ordini di servizio n. 4 e 6, i lavori potevano riprendere e ciò non è accaduto a causa della mancanza del suddetto titolo autorizzativo. [...] Una volta riprese le lavorazioni, a partire dal 18/05/2011, queste riprendono fino alla loro conclusione il 15/07/2011, ma l'appalto che doveva durare 120 giorni, è durato in realtà 212 giorni (15/12/2010-15/07/2011) che al netto dei 15 giorni di interruzione è stato di 197 giorni effettivi di lavorazione, escludendo le opere di eliminazione difetti di lieve entità non eseguite a regola d'arte (art. 197, c. 2 del DPR 554/1999)."*

Ciò premesso, il CTU ha però rilevato che *"nel corso dell'appalto il committente, tramite il DL, ha richiesto diverse variazioni/integrazioni ai lavori. A fronte delle sole integrazioni disposte in corso d'opera, relativamente agli O.d.S. n. 2, 4 e 8, il DL concede una proroga di 17 giorni, ma per le altre lavorazioni, in particolare quelle riguardanti i lavori nella cassa scale (O.d.S. n. 6) non viene riconosciuta altra proroga, né per le varianti in corso d'opera"*. Da ciò deriva, ad avviso del CTU nominato, che i 17 giorni di proroga concessi dal DL fossero insufficienti, dovendosi riconoscere una proroga di almeno 43 giorni.

A tale risultato il CTU è giunto svolgendo il seguente calcolo: *"l'importo totale dei lavori, computato dal CTU sulla base di un attento rilievo plano-altimetrico, effettuato nel corso del secondo accesso sui luoghi di causa, con l'ausilio di strumentazione elettronica (distanziometro laser), è pari a 87.506,58€, mentre quello appaltato è di 64.564,44€, che si sarebbe dovuto svolgere in un arco temporale di 120 giorni consecutivi, con una media produttiva giornaliera prevista dall'impresa di 538,03€/g.*

*Dovendo la ditta mantenere lo stesso ritmo produttivo di 538,03€/g per garantire il previsto utile d'impresa, trattandosi di lavorazioni tutte simili sui vari fronti del fabbricato, e avendo in realtà*

prodotto 87.093,64€ di lavorazioni eseguite, avrebbe dovuto avere a disposizione ben 163 giorni per completare tutto l'appalto. Dunque, la ditta avrebbe avuto diritto ad una proroga di almeno 43 giorni (vedere nota paragrafo successivo), rispetto ai 120 ipotizzati a fronte dei 64.564,44€ appaltati”.

Ne deriva che il ritardo è imputabile non solo alla società appaltatrice, come prospettato dalla parte convenuta, ma ad entrambe le parti e si tratta comunque di un ritardo di 34 giorni, anziché di 54.

Pertanto, sebbene vi sia un inadempimento imputabile alla parte attrice che fa scattare l'applicabilità della clausola penale, è necessario ridurre in via equitativa la somma dovuta da quest'ultima a titolo di penale.

Trattandosi di un ritardo imputabile in misura uguale a entrambe le parti, la penale di 50 euro al giorno di ritardo va ridotta della metà.

In conclusione, la società appaltatrice deve pagare, a titolo di penale, una somma di euro 850,00 (pari a 34 giorni di ritardo x 25,00 euro) che, detratta dalla somma dovuta dal condominio in suo favore porta ad ottenere un credito della società attrice pari a euro 32.201,64.

Il Condominio va quindi condannato, operata la compensazione richiesta, al pagamento della somma di € 32.201,64.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, ai sensi del D.M. 55/2014, applicando i valori minimi considerando la significativa differenza tra l'importo richiesto da parte attrice e l'effettiva spettanza sulla base dei calcoli del CTU, nonché l'imputabilità alla stessa, seppur solo in parte, del ritardo.

Le spese di CTU, come liquidate in corso di causa, restano a carico della parte soccombente.

#### P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, 12 SEZIONE civile, in composizione monocratica, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da [REDACTED] - APPALTI [REDACTED] STRADALI - [REDACTED], nei confronti di CONDOMINIO [REDACTED] NN. 30-32- 34-36 - NAPOLI, con atto di citazione notificato il 26.06.2018 così provvede:

- 1) Accoglie la domanda proposta da [REDACTED] - APPALTI [REDACTED] STRADALI - [REDACTED] per le ragioni indicate in motivazione e, conseguentemente, accertato previamente il credito del condominio per il ritardo nella consegna dell'opera ed effettuata la compensazione con il minor importo di € 850,00 vantato dal condominio, condanna il CONDOMINIO [REDACTED] NN. 30-32- 34-36 - NAPOLI a pagare in favore di parte attrice la somma di € 32.201,64;
- 2) Condanna il CONDOMINIO [REDACTED] NN. 30-32- 34-36 - NAPOLI al pagamento delle spese di lite che si liquidano ex D.M. 55/2014 in euro [REDACTED] per contributo unificato, euro 27,00 per marca da bollo ed euro [REDACTED] per compensi, oltre IVA e CPA, e spese generali al 15%, con attribuzione in favore dei difensori antistatari avv.to [REDACTED] e avv. [REDACTED];
- 3) Pone le spese di CTU, come liquidate con separato decreto, definitivamente a carico del CONDOMINIO [REDACTED] NN. 30-32- 34-36 - NAPOLI.

Così deciso in Napoli, il [REDACTED]

Il Giudice  
[REDACTED]

La bozza del presente provvedimento è stata redatta con la collaborazione dell'addetto all'Ufficio del processo, la Dott.ssa XXXXXXXXXX